

Abgewendeter Suizid



RD Dr. Frank Braun¹,
FHöV NRW, Abteilung
Münster

Die nachfolgende Anfängerklausur orientiert sich an den Inhalten des Grundstudiums der FHöV NRW und hat einen geringen Schwierigkeitsgrad. Sowohl im Eingriffsrechts- als auch im Staatsrechtsteil werden absolute Standardfragen geprüft, die von den Studierenden sicher beherrscht werden müssen. Transferleistungen werden nicht verlangt. Der Sachverhalt basiert auf Tatsachen: Im Sommer 2016 rettete ein Frankfurter Polizeibeamter einem Menschen in vergleichbarer Situation das Leben, indem er den Gabalier-Song „Hulapalu“ schmetterte².

A. Sachverhalt

In Köln drohte ein Mann (F) sich das Leben zu nehmen. Er stand auf dem Fenstersims seiner Wohnung im dritten Stock eines Gebäudes in der Innenstadt. Mehrere Streifenwagen waren vor Ort. Die Beamten hatten dabei große Mühe, die vielen Schaulustigen von dem unmittelbaren Ort des Geschehens fernzuhalten. Eine Absperrung konnte erst nach Erteilung mehrerer Platzverweise eingerichtet werden. Als der Lebensmüde plötzlich rief, dass jetzt alle zur Seite gehen sollen, weil er jetzt springen werde, hatte PK A einen ungewöhnlichen Einfall. Er stellte sich direkt unter das Fenster und stimmte lauthals den Schlager „Hulapalu“ an. Während er mit seinem kräftigen Gesang und avantgardistischen Tanzschritten den Mann ablenkte, schlichen sich zwei weitere Beamte unbemerkt in die Wohnung des F und zogen diesen unter Ausnutzung des Überraschungseffektes durch das Fenster zurück in die Wohnung.

Sodann wurde F in Gewahrsam genommen und durchsucht. Dabei fand man starke Psychopharmaka, ein Schweizer Taschenmesser und ein Schnellverschlussstüchchen mit einer braun-weißen Substanz, vermutlich Heroin. Wie ein von der Leitstelle durchgeführter Datenabgleich ergab, ist F polizeilich als Konsument harter Drogen bekannt. Die Gegenstände wurden von den Beamten in Verwahrung genommen.

I. Aufgaben aus dem Eingriffsrecht

1. Prüfen Sie gutachterlich die Rechtmäßigkeit folgender Maßnahmen:
 - Ingewahrsamnahme des F
 - Durchsuchung des F

Hinweis: Die Zuständigkeit der Polizei kann als gegeben vorausgesetzt werden.

2. Nennen Sie die Rechtsgrundlage(n) für die Sicherstellung der aufgefundenen Gegenstände und begründen Sie dies kurz!

II. Aufgaben aus dem Staatsrecht

1. Prüfen Sie gutachterlich, ob F durch die Wegnahme der (mutmaßlichen) Drogen in seinen Grundrechten verletzt wurde!

Hinweis: Von der Verfassungsmäßigkeit der gesetzlichen Ermächtigungsgrundlagen darf ausgegangen werden. Soweit die Prüfung der Anwendung einer Ermächtigungsgrundlage erforderlich ist, ist nur auf besondere verfassungsrechtliche Verfahrensvorschriften und die Verhältnismäßigkeit einzugehen.

2. Prüfen Sie, in welche Grundrechte der „Schaulustigen“ eingegriffen wurde, indem gegen diese ein Platzverweis ausgesprochen wurde!

B. Lösungsvorschlag Eingriffsrecht Ingewahrsamnahme des F

I. Ermächtigungsgrundlage

1. Grundrechtseingriff

Durch die Ingewahrsamnahme wird in das Grundrecht des F auf Freiheit der Person, Art. 2 Abs. 2 S. 3 GG, in Form einer Freiheitsentziehung, Art. 104 Abs. 2 GG, eingegriffen. Er soll ziel- und zweckgerichtet an einem eng umgrenzten Ort für eine nicht unerhebliche Dauer festgehalten werden.

Hinweis: Auf der Eingriffsebene ist stets zu differenzieren, ob eine Freiheitsbeschränkung vorliegt, die aufgrund eines Gesetzes (Art. 2 Abs. 2 Satz 3 GG) unter den Voraussetzungen von Art. 104 Abs. 1 GG zulässig ist oder eine Freiheitsentziehung, die darüber hinaus den verfahrensrechtlichen Anforderungen aus Art. 104 Abs. 2 bis 4 GG unterliegt. Die Abgrenzung von Freiheitsbeschränkung und Freiheitsentziehung ist umstritten. Zur Unterscheidung werden vornehmlich die Zweckrichtung der Maßnahme und ihre Intensität (Dauer) herangezogen.³ Steht entweder die Einschränkung der Bewegungsfreiheit im Vordergrund einer Maßnahme, oder geht sie, wenn auch nicht primär intendiert, über einen nur kurzen Zeitraum hinaus, dann liegt eine Freiheitsentziehung vor, für die wegen Art. 104 Abs. 2 Satz 1 GG im Grundsatz der Vorbehalt richterlicher Entscheidung gilt.

Zudem wird durch die Ingewahrsamnahme die Selbsttötung des F verhindert. Dadurch wird in das Selbstbestimmungsrecht des F aus Art. 2 Abs. 1 GG eingegriffen. Der ernsthafte, freiverantwortlich gefasste Selbsttötungsschluss ist grundrechtlich von der allgemeinen Handlungsfreiheit geschützt. Aus Art. 2 Abs. 1 GG ergibt sich ein Verfügungsrecht über das eigene Leben. Obwohl vorliegend auch in den Schutzbereich des spezielleren Grundrechts aus Art. 2 Abs. 2 GG eingegriffen wird, tritt das Grundrecht auf allgemeine Handlungsfreiheit nicht zurück. Denn diese Grundrechte schützen vorliegend unterschiedliche Freiheitsbereiche. Einerseits wird die Freiheit der Person geschützt („Anspruch auf Unterlassen“), andererseits das Selbstbestimmungsrecht über das eigene Leben („Ausübungsfreiheit“).

Hinweis: Die selbstbestimmte Entscheidung eines Menschen, seinem Leben ein Ende zu setzen ist nicht von Art. 1 Abs. 1 GG geschützt. Verhindern staatliche Stellen eine Selbsttötung, wird der Betroffene regelmäßig nicht derauf beeinträchtigt, dass er seines „Wert- und Achtungsanspruches“ als selbstbestimmtes Wesen verlustig ginge. Vielmehr ist die Erhaltung des Lebens und seines Wertes Kern der Menschenwürdegarantie selbst. Die Rettung eines Menschen vor dem Selbstmord verletzt nicht die Menschenwürde, sondern dient gerade deren Erhaltung.⁴

2. Ermächtigungsgrundlage

Die Maßnahme verfolgt eine präventive Zielrichtung; es soll das Leben des F gerettet werden. Als Ermächtigungsgrundlage kommt § 35 Abs. 1 Nr. 1 PolG NRW in Betracht.

II. Formelle Rechtmäßigkeit

1. Die Beamten waren sachlich und örtlich zuständig.
2. Die allgemeine Verfahrensvorschriften des VwVfG waren nicht zu beachten. Die Ingewahrsamnahme stellte sich vorliegend als Realakt dar. Etwaige Begleitverfügungen, die als Verwaltungsakte i.S.d. § 35 S. 1 VwVfG zu werten wären, sind nicht ergangen.

III. Materielle Rechtmäßigkeit

1. Tatbestandsvoraussetzungen der Ermächtigungsgrundlage

Gem. § 35 Abs. 1 Nr. 1 PolG NRW kann die Polizei eine Person in Gewahrsam nehmen, wenn das zum Schutz der Person gegen eine (konkrete) Gefahr für Leib oder Leben erforderlich ist, insbesondere weil die Person sich erkennbar in einem die freie Willensbestimmung ausschließenden Zustand oder sonst in hilfloser Lage befindet. Diese Personen sollen vor Gefahren geschützt werden. Darunter fallen auch Suizidgefährdete, wie F. Für diesen bestand eine konkrete Lebensgefahr; mit hinreichender Wahrscheinlichkeit und in absehbarer Zeit war ein Schadenseintritt zu erwarten. F stand bereits auf dem Fenstersims des dritten Stocks des Gebäudes und drohte zu springen.

Die Befugnis des § 35 Abs. 1 Nr. 1 PolG NRW regelt den sog. „Schutzgewahrsam“. Während des Schutzgewahrsams übernimmt die Polizei die Verantwortung für das Wohlergehen der in Verwahrung genommenen Person.⁵ Ihr obliegt nunmehr ein Schutzauftrag, aus dem sich die Pflicht zur Abwendung von Rechtsgutverletzungen ergibt.⁶

2. Adressat

Die Adressatenregelung ergibt sich aus der Ermächtigung (gefährdete Person). Dies ist hier F.

3. Rechtsfolge

Rechtsfolge ist die Ingewahrsamnahme einer Person. Unter Gewahrsam ist ein mit hoheitlicher Gewalt hergestelltes Rechtsverhältnis zu verstehen, kraft dessen einer Person die Freiheit dergestalt entzogen wird, dass sie von der Polizei in einer dem polizeilichen Zweck entsprechenden Weise verwahrt wird, d.h. daran gehindert wird, sich fortzubewegen (entscheidend sind der tatsächliche Entzug der Freiheit und das Recht der Polizei, den Aufenthaltsort zu bestimmen). So wurde hier verfahren.

4. Besondere Verfahrensvorschriften

Besondere Verfahrensvorschriften ergeben sich aus §§ 36 bis 38 PolG NRW. Mangels entsprechender Schilderungen im Sachverhalt steht eine Prüfung nicht offen. Es wird von einer Beachtung dieser Vorschriften ausgegangen.

5. Ermessen

Ermessensfehler sind nicht ersichtlich.

6. Verhältnismäßigkeit

Die Ingewahrsamnahme des F müsste verhältnismäßig gewesen sein. Legitimer Zweck war die Rettung eines Menschenlebens, desjenigen des F.

Hierfür war die polizeiliche Maßnahme auch geeignet. Die Ingewahrsamnahme ist zwecktauglich um F daran zu hindern aus dem dritten Stock zu springen, was seinen sicheren Tod bedeuten würde oder sich auf andere Art und Weise zu töten.

Ebenso war die Maßnahme erforderlich. Ein milderer, gleich wirksamer Mittels um F an einer Selbsttötung zu hindern ist vorliegend nicht ersichtlich. Dass F einen ernsthaften Selbsttötungsentschluss gefasst haben könnte, ergibt sich aus seinem lebensgefährdenden Vorverhalten.

Schließlich müsste die polizeiliche Maßnahme angemessen gewesen sein. Hierbei ist zwischen der Schwere

des Eingriffs in die Grundrechte und seines Gewichts einerseits und den der ihn rechtfertigenden Gründe andererseits abzuwägen. Eingegriffen wird vorliegend in das Recht auf Freiheit der Person in Form einer Freiheitsentziehung und die allgemeine Handlungsfreiheit (Selbstbestimmungsrecht). Auf den ersten Blick scheint klar, dass der Zweck der polizeilichen Maßnahme – der Schutz des Lebens – mehr wiegt. Vor allem auch deswegen, weil aus Art. 2 Abs. 2 Satz 1 GG eine Pflicht des Staates abgeleitet wird, das menschliche Leben zu schützen („Grundrechte als staatliche Schutzpflichten“). Allerdings nur insoweit, als es um den Schutz des Lebens vor Eingriffen Dritter geht. Vorliegend will aber F selbst seinem Leben ein Ende setzen. Dies zwingt zu einer differenzierteren Bewertung als bei der Bedrohung durch Dritte, weil hier nicht das Recht vor dem Unrecht verteidigt wird. Das Selbstbestimmungsrecht aus Art. 2 Abs. 1 GG, also das Recht sich selbst zu töten, ist bei der Abwägung maßgeblich zu berücksichtigen. Das gilt allerdings nur einen sog. „Bilanzselbstmord“, also eine Selbsttötung, die von einer überlegten Suizidhandlung gesunder Menschen als Akt freier Willenshandlung getragen ist.⁷ Demgegenüber überwiegt die Pflicht des Staates, den Einzelnen vor sich selbst zu schützen, wenn der Entschluss des Betroffenen, über sein Leben zu disponieren, nicht mehr frei erfolgt, weil der Handelnde psychisch außerstande ist, eine eigenverantwortliche Entscheidung zu treffen.⁸ Dies gilt insbesondere dann, wenn der Selbstmordversuch in einer Weise begangen wird, die auf die Entdeckung und damit auch auf Einschreiten durch andere angelegt ist.⁹ Das Vorgehen des F spricht für einen Hilferuf, der nicht von einem freien Willen gelenkt wurde (sog. Appellselbstmordversuch).¹⁰

Letztlich kann dies aber dahinstehen. Den Gründen eines Selbstmordes nachzugehen ist der Polizei regelmäßig nicht möglich. Es ist stets damit zu rechnen, dass der Selbstmordgefährdete sich in einer psychischen Ausnahmesituation befindet, nicht voll zurechnungsfähig ist und damit keine autonome Entscheidung getroffen hat.¹¹ So ist es auch im vorliegenden Fall. Die Polizei musste nach allgemeiner Lebenserfahrung davon ausgehen, dass F keine selbstbestimmte Entscheidung getroffen hat, seinem Leben ein Ende zu setzen. Die Verhinderung des Selbstmordes war angemessen und damit verhältnismäßig.

IV. Ergebnis

Die Ingewahrsamnahme des F war rechtmäßig.

Durchsuchung des F

I. Ermächtigungsgrundlage

Durch die Durchsuchung wird in das allgemeines Persönlichkeitsrecht, Art. 2 Abs. 1 i.V.m. Art. 1 Abs. 1 GG, des F eingegriffen. Das allgemeine Persönlichkeitsrecht sichert sachlich jedem Einzelnen einen autonomen Bereich privater Lebensgestaltung, in dem er seine Individualität entwickeln und wahren kann. Geschützt sind insbesondere die Bereiche der Privat- und Intimsphäre. Mit der Durchsuchung muss F persönliche Lebenssachverhalte offenbaren, die er von sich aus nicht preisgeben will; dadurch wird seine Privatsphäre beeinträchtigt.

Die Maßnahme ist präventiv-polizeilicher Natur. Als Rechtsgrundlage kommt § 39 Abs. 1 Nr. 1 PolG NRW in Betracht.

II. Formelle Rechtmäßigkeit

1. Die Beamten waren sachlich und örtlich zuständig.
2. Die allgemeine Verfahrensvorschriften des VwVfG waren nicht zu beachten. Die Durchsuchung stellte sich vorliegend als Realakt dar. Etwaige Begleitverfügungen, die als Verwaltungsakte i.S.d. § 35 S. 1 VwVfG zu werten wären, sind nicht ergangen.

III. Materielle Rechtmäßigkeit

1. Tatbestandsvoraussetzungen der Ermächtigungsgrundlage

Die Voraussetzungen des § 39 Abs. 1 Nr. 1 PolG NRW liegen vor. F wurde (gem. § 35 Abs. 1 Nr. 1 PolG NRW, s.o.) rechtmäßig festgehalten (s.o. I. 1.).

§ 39 Abs. 1 Nr. 1 PolG NRW setzt – entgegen seines missverständlichen Wortlautes voraus, dass die betroffene Person zum Zeitpunkt der Durchsuchung bereits festgehalten wird.¹² Unter „festhalten“ sind ausschließlich Maßnahmen einer Freiheitsentziehung zu verstehen. Das Festhalten muss auch rechtmäßig sein. Die Durchsuchung nach § 39 Abs. 1 Nr. 1 PolG NRW dient der Suche nach Sachen, die zum Angriff auf Personen oder Sachen, zur Flucht oder Selbstgefährdung geeignet sind.

Vorliegend könnte auch versucht werden, die Maßnahme auf § 39 Abs. 1 Nr. 3 PolG NRW zu stützen. Hiernach kann die Polizei eine Person durchsuchen, wenn sie sich erkennbar in einem die freie Willensbestimmung ausschließenden Zustand oder sonst in hilfloser Lage befindet. Davon ist abzuraten. Der Begründungsaufwand ist gegenüber dem Fall des § 39 Abs. 1 Nr. 1 PolG NRW wesentlich erhöht. Mangels weiterer Angaben im Sachverhalt müsste nachvollziehbar dargelegt werden, warum sich eine Person, die sich aus dem Fenster stürzen will „erkennbar in einem die freie Willensbildung ausschließenden Zustand befindet“. Dies kann kaum gelingen.

2. Adressat

Tauglicher Adressat ist die festgehaltene Person, also F.

3. Rechtsfolge

Gesetzliche Rechtsfolge ist die Durchsuchung der festgehaltenen Person. Davon spricht auch der Sachverhalt. Durchsuchung ist das ziel- und zweckgerichtete Suchen nach Sachen. Die Suche ist dabei auf Sachen beschränkt, die sich in den Kleidern der Person oder an ihrem Körper befinden können.¹³ Auch in der Mundhöhle und in den Ohren kann erforderlichenfalls nachgesehen werden.

Die Suche nach Gegenständen im Innern des Körpers einschließlich der nicht ohne weiteres zugänglichen Körperöffnungen stellt dagegen eine körperliche Untersuchung dar und ist nicht mehr von der Rechtsfolge des § 39 PolG NRW erfasst.

4. Besondere Verfahrensvorschriften

Der Grundsatz der gleichgeschlechtlichen Durchsuchung, § 39 Abs. 3 PolG NRW, wurde beachtet.

5. Ermessen

Ermessensfehler sind nicht ersichtlich.

6. Verhältnismäßigkeit

Der Grundsatz der Verhältnismäßigkeit wurde beachtet. Die Maßnahme war geeignet; durch die Durchsuchung könnten Gegenstände aufgefunden werden, die von F gebraucht werden könnten, um sich selbst zu gefährden. Mildere, gleich wirksame Mittel als eine Durchsuchung waren nicht ersichtlich. Zudem war die Maßnahme angemessen. Eine Disproportionalität der konfligierenden Rechtsgüter ist nicht auszumachen.

IV. Ergebnis

Die Durchsuchung des F war rechtmäßig.

Rechtsgrundlagen für die sichergestellten Gegenstände

1. Psychopharmaka und Taschenmesser

Taugliche Rechtsgrundlage für die Sicherstellung der Medikamente und des Taschenmessers ist § 43 Nr. 3 a) PolG NRW. Ingewahrsamnahme und Durchsuchung des F erfolgen eindeutig den Zweck, den F vor sich selbst zu schützen und weitere Selbsttötungsversuche zu unterbinden. Die Sicherstellung knüpft an die Durchsuchung an. Es sollen Gegenstände der festgehaltenen Person gefunden und sichergestellt werden, mit denen sie sich töten oder verletzen könnte. Die Medikamente und das Taschenmesser stellen solche Gegenstände dar. Stellt sich bei der nun erforder-

lichen ärztlichen Betreuung des F heraus, dass er auf die Medikamente angewiesen ist, können diese an den behandelnden Arzt herausgegeben werden.

2. Tütchen mit Drogen

Bei der Wegnahme der Drogen stellt sich die Bewertung anders dar. Zwar soll auch verhindert werden, dass F die Drogen konsumiert und sich damit selbst schädigt. Es kommt aber ein maßgeblicher repressiver Zweck hinzu. Der Besitz von Heroin stellt eine Straftat nach dem Betäubungsmittelgesetz (BtmG) dar. Dieser Straftat ist F dringend verdächtig und die Drogen werden in einem zu führenden Strafverfahren als Beweismittel benötigt. Damit tritt der strafverfolgende Zweck der doppelunktionalen Maßnahme in den Vordergrund und zutreffende Rechtsgrundlage für die Wegnahme der Drogen wären die Beschlagnahmenvorschriften der §§ 94, 98 StPO.

Zudem wären die Drogen als Einziehungsgegenstände („Tatobjekt“) gem. §§ 111b StPO i.V.m. § 74 Abs. 2 StGB, § 33 BtmG zu beschlagnahmen gewesen. Darauf ist indes nicht einzugehen gewesen, da diese Vorschriften erst im Hauptstudium 2 vermittelt werden.

C. Lösungsvorschlag Staatsrecht

Verfassungsmäßigkeit der Wegnahme der Drogen

1. Vereinbarkeit mit der Eigentumsfreiheit, Art. 14 Abs. 1 GG

Zunächst ist zu problematisieren, ob die Wegnahme der Substanzen, den F in seinem Eigentumsgrundrecht, Art. 14 Abs. 1 GG, verletzt.

1. Eingriff in den Schutzbereich

Art. 14 GG ist ein Jedermann-Grundrecht, auf das sich F berufen kann. Sachlich ist Art. 14 Abs. 1 GG ein normgeprägtes Grundrecht, d.h. der Schutzbereich wird weitgehend durch den Gesetzgeber bestimmt. Danach umfasst der verfassungsrechtliche Eigentumsbegriff abstrakt alle vermögenswerten Rechte, die dem Berechtigten von der objektiven Rechtsordnung ebenso ausschließlich wie Eigentum zugeordnet sind. Oder anders gewendet: Eigentum ist die Summe der vom Gesetzgeber zu einem bestimmten Zeitpunkt gewährten vermögenswerten Rechte. Danach könnten die bei F aufgefundenen Substanzen als von Art. 14 Abs. 1 GG geschütztes Sacheigentum qualifiziert werden. Allerdings sind die vorliegenden Betäubungsmittel nicht eigenumsfähig, wenn Sie – wie hier anzunehmen – durch Rechtsgeschäft erworben wurden (F wird das Heroin kaum selbst hergestellt haben). Nach der Verbotsvorschrift des § 29 Abs. 1 Nr. 1 BtmG i.V.m. § 134 BGB kann Heroin nicht nach §§ 929 ff. BGB rechtsgeschäftlich übertragen werden.¹⁴

Hinweis: Die genauen Vorschriften des BGB und des BtmG müssen nicht genannt werden. Es reicht aus, wenn die Bearbeiter schlüssig deutlich machen, dass an gesetzliche verbotenen Substanzen kein Eigentum durch Kauf usw. erworben werden kann.

2. Ergebnis

Der sachliche Schutzbereich des Art. 14 Abs. 1 GG ist nicht eröffnet.

II. Vereinbarkeit mit der Allgemeinen Handlungsfreiheit, Art. 2 Abs. 1 GG

Nachdem der sachliche Schutzbereich eines speziellen Freiheitsgrundrechts nicht eröffnet ist, kommt nur noch ein Eingriff in die Allgemeine Handlungsfreiheit, Art. 2 Abs. 1 GG, in Betracht.

1. Schutzbereich

Die Allgemeine Handlungsfreiheit ist ein Menschenrecht. Somit kann sich F auf das Grundrecht berufen. Sachlich schützt Art. 2 Abs. 1 GG die freie Entfaltung der Persönlichkeit. Darunter versteht man jedes menschliche Verhalten, unabhängig von seinem Bedeutungsgehalt, seiner Wichtigkeit oder sozialen Akzeptanz. Jedermann hat danach das

Recht zu tun und zu unterlassen, was er will. Hierunter fällt auch der Konsum harter Drogen. Der sachliche Schutzbereich ist somit eröffnet.

2. Eingriff

Nach dem weiten Eingriffsbegriff stellt jedes staatliche Verhalten einen Eingriff in Grundrechte dar, das ein vom Schutzbereich erfasstes Verhalten wesentlich erschwert, ganz oder teilweise unmöglich macht. Durch die Wegnahme der Drogen durch die Polizei kann F – entgegen der Gewährleistungsgarantie der allgemeinen Handlungsfreiheit – über diese nicht mehr frei verfügen. Ein Eingriff in den Schutzbereich des Art. 2 Abs. 1 GG liegt damit vor.

3. Verfassungsrechtliche Rechtfertigung

3.1 Schranken

Als Schranken nennt Art. 2 Abs. 1 GG die Rechte anderer, die verfassungsmäßige Ordnung und das Sittengesetz (sog. Schrankentrias). Relevanz hat dabei nur die „verfassungsmäßige Ordnung“. Darunter versteht man die Gesamtheit der verfassungsmäßigen Rechtsnormen. Da die „Rechte anderer“ sowie das „Sittengesetz“ heute umfassend in Rechtsnormen niedergelegt sind, kommt diesen beiden Schranken keine eigenständige Bedeutung mehr zu; sie sind in der „verfassungsmäßigen Ordnung“ mit enthalten. Vom Ergebnis her unterliegt damit die allgemeine Handlungsfreiheit einem einfachen Gesetzesvorbehalt. Vorliegend beschränken die von der „verfassungsmäßigen Ordnung“ erfassten Rechtsnormen der §§ 94, 98 StPO die allgemeine Handlungsfreiheit des F. Eine taugliche Schranke liegt somit vor.

3.2 Schranken-Schranken

3.2.1 Verfassungsmäßigkeit des einschränkenden Gesetzes

Dem das jeweilige Grundrecht beschränkenden Gesetzgeber sind wiederum Grenzen gesetzt. Das grundrechtsbeschränkende Gesetz (§§ 94, 98 StPO) muss selbst in formeller und materieller Hinsicht verfassungskonform sein. Davon ist nach dem Bearbeitervermerk auszugehen.

3.2.2 Verhältnismäßigkeit des Einzelaktes

Die Beschlagnahme der Drogen müsste einen legitimen Zweck verfolgen und zur Zweckerreichung geeignet, erforderlich und angemessen sein. Legitimer Zweck ist die Sicherung des Strafverfahrens. Die aufgefundenen Substanzen sollen nach einer Wirkstoffanalyse als Beweismittel in einem gegen F zu führenden Strafverfahren wegen Verstößen gegen das Betäubungsmittelgesetz verwendet werden. Hierzu ist deren Beschlagnahme geeignet, da zweckförderlich. Ebenso ist die polizeiliche Maßnahme erforderlich. Ein milderer, gleich wirksames Mittel im Vergleich zur Beschlagnahme ist nicht ersichtlich. Zudem ist die Maßnahme angemessen. Das staatliche Strafverfolgungsinteresse, das Verfassungsrang hat,¹⁵ überwiegt die geringfügigen Eingriffe in die allgemeine Handlungsfreiheit des F.

4. Ergebnis

Durch die Wegnahme der Drogen wird F nicht in seinen Grundrechten verletzt.

Eingriff in die Grundrechte der „Schaulustigen“ durch die polizeilichen Platzverweise

I. Freiheit der Person, Art. 2 Abs. 2 Satz 1 GG

Die Platzverweise greifen nicht in die Freiheit der Person, Art. 2 Abs. 2 Satz 2 GG, ein.¹⁶ Der Gewährleistungsgehalt des Grundrechts auf körperliche Bewegungsfreiheit umfasst nicht die Befugnis, sich unbegrenzt überall aufhalten und hinbewegen zu dürfen.¹⁷ Von Art. 2 Abs. 2 Satz GG erfasst ist nur die sog. Wegbewegungsfreiheit, die vorliegend nicht tangiert ist.

Hinweis: Eine Annahme eines Eingriffs in die Freiheit der Person ist mit entsprechender Argumentation gut vertretbar.

II. Freizügigkeit, Art. 11 Abs. 1 GG

Es könnte aber Art. 11 Abs. 1 GG, die Freizügigkeit, berührt sein. Freizügigkeit bedeutet das Recht, an jedem Ort innerhalb des Bundesgebietes Aufenthalt und Wohnsitz zu nehmen.¹⁸ „Aufenthalt“ meint das Verweilen an einem bestimmten Ort, ohne dort seinen ständigen Wohnsitz zu begründen. Es wird aber nicht jeder Aufenthalt von Art. 11 GG geschützt. Vielmehr muss diesem eine gewisse Bedeutung bzw. Dauer zukommen,¹⁹ um von Art. 11 Abs. 1 GG erfasst zu sein. Danach ist die nur kurzfristige Beeinträchtigung des freien Aufenthalts durch die Räumung des Platzes vor dem Fenster des Wohngebäudes nicht an dem Grundrecht auf Freizügigkeit zu messen.²⁰

III. Allgemeine Handlungsfreiheit, Art. 2 Abs. 1 GG

Somit kommt nur noch das Auffanggrundrecht der allgemeinen Handlungsfreiheit, Art. 2 Abs. 1 GG, in Betracht. Das weit gefasste Grundrecht schützt jegliches menschliche Verhalten. Danach kann jedermann „tun und lassen, was er will“. In dieses Grundrecht wird vorliegend eingegriffen: Aufgrund der Räumung können, die betroffenen Personen nicht mehr frei über ihr Verhalten verfügen.

- 1 Der Autor ist hauptamtlicher Dozent an der FHöV NRW, Abteilung Münster für Staatsrecht und Allgemeines Verwaltungsrechts
- 2 http://www.focus.de/kultur/musik/dank-hulapalu-das-ist-der-polizist-der-einen-gabalier-hit-sang-und-so-ein-leben-rettete_id_5985412.html
- 3 *Lambiris*, Klassische Standardbefugnisse im Polizeirecht, 2002, S. 71 m.w.N.
- 4 *Di Fabio*, in: Maunz/Dürig, GG, Art. 2 Rn. 47 f.
- 5 Dazu *Tetsch/Baldarelli*, Polizeigesetz des Landes Nordrhein-Westfalen, 2011, § 35, 746.
- 6 *Schütte/Braun/Keller*, PolIG NRW, 2012, § 35, Rn. 10.
- 7 *Würtenberger/Heckmann*, Polizeirecht für Baden-Württemberg, 7. Aufl. 2017, Rn. 402.
- 8 *Schoch*, *Jura* 2003, 179; *Pieroth/Schlink/Kniesel*, *Polizei- und Ordnungsrecht*, 3. Aufl. 2005, § 8 Rn. 3.
- 9 *Pieroth/Schlink/Kniesel*, *Polizei- und Ordnungsrecht*, 9. Aufl. 2016, § 8, Rn. 31.
- 10 Geht man andererseits von einem „wohl überlegten“ Handeln des F, also von einem „Bilanzselbstmord“ aus, so wäre ein Handeln der Polizei unter dem Gesichtspunkt der Anscheinsgefahr gleichwohl zulässig. Bezogen auf einen Selbstmordversuch liegt eine Anscheinsgefahr (auch) dann vor, wenn der Polizeibeamte fälschlich einen die freie Willensbestimmung ausschließenden Zustand annimmt; vgl. *Seidl/Kuhls*, VR 2012, 165 (168).
- 11 *Pieroth/Schlink/Kniesel*, *Polizei- und Ordnungsrecht*, 9. Aufl. 2016, § 8 Rn. 3.
- 12 *Schütte/Braun/Keller*, *Eingriffsrecht*, 2015, S. 115.
- 13 Vgl. VV 39.02 zu § 39 PolIG NRW.
- 14 Vgl. dazu in anderem Zusammenhang BGH NJW 2006, 72.
- 15 Dazu *Rieß*, *StraFo* 2000, 346 ff.
- 16 Sehr umstritten, wie hier: *Kunig*, *Jura* 1990, 306 (307); *Schloer*, DÖV 1991, 955 (956 f.) vgl. dort auch die Nw. zur Gegenauffassung.
- 17 BVerfGE 94, 166 (198); BayVGh NVwZ 2000, 454 (455).
- 18 BVerfGE 2, 266.
- 19 Im Einzelnen sind die Kriterien strittig; wie hier *Jarass/Pieroth*, GG, 14. Aufl. 2016, Art. 11 Rn. 2; *Kunig*, *Jura* 1990, 306 (308 f.).
- 20 *Kappeler*, *Öffentliche Sicherheit durch Ordnung*, 2000, 171 ff. (insb. 173 m. w. N. zur vereinzelt vertretenen Gegenauffassung in Fn. 774); *Schmidbauer*, in: *Schmidbauer/Steiner*, *Bayerisches Polizeiaufgabengesetz*, 4. Aufl. 2014, Art. 16 Rn. 33.